

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

E 1201/2015-10

12. Dezember 2016

BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des
Präsidenten

Dr. Gerhart HOLZINGER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN

und der Mitglieder

Mag. Dr. Eleonore BERCHTOLD-OSTERMANN,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Rudolf MÜLLER,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

sowie der Ersatzmitglieder

Dr. Nikolaus BACHLER und

Dr. Angela JULCHER

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Mag. Mirha KARAHODŽIĆ

als Schriftführerin,

in der Beschwerdesache der ***** ***** ***** **, ***** **, ***** ***** , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Metin Akyürek, Köstlergasse 1/23, 1060 Wien, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 27. April 2015, Z LVwG-AV-349/001-2014, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

- I. Gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 2 B-VG wird die Gesetzmäßigkeit des Flächenwidmungsplans 1994 der Gemeinde Willendorf in der Fassung der Verordnung des Gemeinderates vom 7. Dezember 2012, kundgemacht durch Anschlag an der Amtstafel vom 7. bis 22. Jänner 2013, soweit er für das Grundstück 914/20, KG Willendorf, die Widmung "Grünland Land- und Forstwirtschaft" festlegt, von Amts wegen geprüft.
- II. Das Beschwerdeverfahren wird nach Abschluss des Ordnungsprüfungsverfahrens fortgesetzt werden.

Begründung

I. Beschwerde und Vorverfahren

1. Mit Schreiben vom 9. Juli 2012 beantragte die beschwerdeführende Gesellschaft gemäß § 11 NÖ Bauordnung 1996 (im Folgenden: NÖ BauO 1996), das in ihrem Eigentum stehende Grundstück 914/20, KG Willendorf, zum Bauplatz zu erklären. Der Bürgermeister der Gemeinde Willendorf wies als Baubehörde I. Instanz den Antrag ab. Der Gemeindevorstand bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid. Eine gegen den Berufungsbescheid erhobene Beschwerde wies das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich mit dem angefochtenen Erkenntnis vom 27. April 2015 ab. Die Baubehörden und das Landesverwaltungsgericht begründeten ihre Entscheidungen damit, dass gemäß § 11 NÖ BauO 1996 nur ein Grundstück im Bauland zum Bauplatz erklärt werden könne, für das Grundstück sei im Flächenwidmungsplan aber die Widmung "Grünland - Land- und Forstwirtschaft" festgelegt. 1

2. In der vorliegenden, auf Art. 144 B-VG gestützten Beschwerde vom 9. Juni 2015 bestreitet die beschwerdeführende Gesellschaft die Gesetzmäßigkeit dieser 2

Widmung, sie behauptet wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung, des Flächenwidmungsplans der Gemeinde Willendorf, in ihren Rechten verletzt zu sein. Darüber hinaus bringt sie die Verletzung in den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art. 7 B-VG) und auf ein faires Verfahren (Art. 6 EMRK) vor. Sie beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses.

3. Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich und die Gemeinde Willendorf legten die bezughabenden Akten vor. Weder das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich noch der Gemeindevorstand der Gemeinde Willendorf (die vor dem Landesverwaltungsgericht belangte Behörde) erstatteten eine Gegenschrift bzw. Äußerung. 3

II. Rechtslage

1. § 16 Abs. 1 Z 1 NÖ Raumordnungsgesetz 1976 (im Folgenden: NÖ ROG 1976) idF LGBl. 8000-10 lautete: 4

"1. Wohngebiete, die für Wohngebäude und die dem täglichen Bedarf der dort wohnenden Bevölkerung dienenden Gebäude sowie für Betriebe bestimmt sind, welche in das Ortsbild einer Wohnsiedlung eingeordnet werden können und keine das örtlich zumutbare Ausmaß übersteigende Lärm- oder Geruchsbelästigung sowie sonstige schädliche Einwirkung auf die Umgebung verursachen;"

2. § 16 Abs. 4 NÖ ROG 1976 idF LGBl. 8000-13 lautete: 5

"(4) Zur Sicherung einer geordneten Siedlungsentwicklung sowie zur Sanierung und/oder Sicherung von Altlasten bzw. Verdachtsflächen kann das Bauland in verschiedene Aufschließungszonen unterteilt werden, wenn zugleich im örtlichen Raumordnungsprogramm sachgerechte Voraussetzungen für deren Freigabe festgelegt werden. Als derartige Voraussetzungen kommen die Bebauung von Baulandflächen mit gleicher Widmungsart zu einem bestimmten Prozentsatz, die Fertigstellung oder Sicherstellung der Ausführung infrastruktureller Einrichtungen sowie von Lärmschutzbauten und dergleichen in Betracht. Eine fehlende Standorteignung gemäß § 15 Abs. 3 kann – ausgenommen Altlasten und Verdachtsflächen – durch Freigabevoraussetzungen nicht ersetzt werden.

Die Freigabe erfolgt durch Verordnung des Gemeinderates nach Maßgabe der Bestimmungen der NÖ Bauordnung, LGBl. 8200. Die Freigabe von Teilen einer Aufschließungszone ist zulässig, wenn die jeweils festgelegten Freigabevoraussetzungen erfüllt sind, der Gemeinde keine unwirtschaftlichen Aufwendungen für die Grundausrüstung erwachsen und die ordnungsgemäße Bebauungsmöglichkeit der verbleibenden Restfläche gesichert bleibt."

3. § 16a NÖ ROG 1976 idF LGBl. 8000-13 lautete:

6

"Befristetes Bauland, Vertragsraumordnung

§ 16a. (1) Bei der Neuwidmung von Bauland darf die Gemeinde eine Befristung von 5 Jahren festlegen. Diese ist im Flächenwidmungsplan ersichtlich zu machen. Die Gemeinde kann für unbebaute Grundstücke nach Ablauf der Frist innerhalb eines Jahres die Widmung ändern, wobei ein allfälliger Entschädigungsanspruch gemäß § 24 nicht entsteht.

(2) Aus Anlaß der Widmung von Bauland darf die Gemeinde mit Grundeigentümern Verträge abschließen, durch die sich die Grundeigentümer bzw. diese für ihre Rechtsnachfolger verpflichten, ihre Grundstücke innerhalb einer bestimmten Frist zu bebauen bzw. über Vermittlung der Gemeinde einer Bebauung zuzuführen."

4. § 22 Abs. 1 NÖ ROG 1976 idF LGBl. 8000-23, die zum Zeitpunkt der Erlassung der in Prüfung gezogenen Verordnung gegolten hat (vgl. VfSlg. 14.135/1995), lautete:

7

"(1) Ein örtliches Raumordnungsprogramm darf nur abgeändert werden:

1. wegen eines rechtswirksamen Raumordnungsprogrammes des Landes oder anderer rechtswirksamer überörtlicher Planungen,
2. wegen wesentlicher Änderung der Grundlagen,
3. wegen Löschung des Vorbehaltes,
4. wenn sich aus Anlaß der Erlassung oder Abänderung des Bebauungsplanes eine Unschärfe des örtlichen Raumordnungsprogrammes zeigt, die klargestellt werden muß,
5. wenn dies zur Verwirklichung der Ziele des Entwicklungskonzeptes dient,
6. wenn im Einvernehmen mit dem Grundeigentümer Bauland in Grünland umgewidmet werden soll, wobei die geschlossene Siedlungsentwicklung nicht beeinträchtigt und die Ausnützung günstiger Lagevorteile nicht behindert wird."

5. § 11 NÖ BauO 1996 idF LGBl. 8200-22 lautete (auszugsweise):

8

"Bauplatz, Bauverbot

§ 11. (1) Bauplatz ist ein Grundstück im Bauland, das

1. hiezu erklärt wurde oder
- 2.-4. [...]

(2) Auf Antrag des Eigentümers ist ein Grundstück im Bauland zum Bauplatz zu erklären, wenn es

- 1.-2. [...]

3. nicht in einer Aufschließungszone (§ 75) liegt, und wenn
4.-5. [...]
[...]
(3)-(6) [...]"

6. § 75 NÖ BauO 1996 in der Stammfassung LGBl. 8200-0 lautete:

9

"Freigabe von Aufschließungszone

§ 75. (1) Aufschließungszone sind im örtlichen Raumordnungsprogramm festgelegte Bereiche des Baulandes zur Sicherung einer geordneten Siedlungsentwicklung.

(2) Der Zeitpunkt der Freigabe einer Aufschließungszone ist mit Verordnung des Gemeinderates zu bestimmen. Er darf nicht vor Eintritt der im örtlichen Raumordnungsprogramm hierfür festgelegten Voraussetzungen liegen.

Eine Freigabe von Teilen darf dann erfolgen, wenn

- für diese Teile die festgelegten Voraussetzungen erfüllt sind,
- für die Gemeinde keine unwirtschaftlichen Aufwendungen für die Grundausstattung erwachsen und
- die ordnungsgemäße Bebauungsmöglichkeit der verbleibenden Restfläche gesichert ist.

Ist für eine Aufschließungszone im Flächenwidmungsplan keine Verkehrerschließung festgelegt oder soll die festgelegte verändert werden, darf die Freigabe erst bei Sicherstellung einer Verkehrerschließung im Sinne des § 71 erfolgen. Ein Verfahren nach § 21 des NÖ Raumordnungsgesetzes 1976, LGBl. 8000, ist hierfür nicht erforderlich."

III. Widmungsgeschehen und Zulässigkeit

1. Das Örtliche Raumordnungsprogramm der Gemeinde Willendorf stammt aus dem Jahr 1994. Das Grundstück 914/20, KG Willendorf, war damals noch Teil des mehrere Hektar großen Grundstücks 914/1. Dieses stand im Eigentum der beschwerdeführenden Gesellschaft und hatte die Widmung "Grünland Landwirtschaft". Die beschwerdeführende Gesellschaft kam mit der Gemeinde überein, dieses Grundstück als Bauland zu entwickeln.

10

2. Zu diesem Zweck schloss die Gemeinde Willendorf mit der beschwerdeführenden Gesellschaft auf der Grundlage eines von der Niederösterreichischen Landesregierung zur Verfügung gestellten Vertragsformulars einen sogenannten "Baulandmobilisierungsvertrag" gemäß § 16a NÖ ROG 1976 ab. Dieser stand unter der aufschiebenden Bedingung, dass die Gemeinde Willendorf das Grund-

11

stück der beschwerdeführenden Gesellschaft nach näheren Kriterien als Bauland widmet, wobei die Bebauung zeitlich gegliedert in zwei Aufschließungszonen erfolgen sollte. Die beschwerdeführende Gesellschaft verpflichtete sich unter anderem dazu, "unmittelbar nach Rechtskraft der Baulandwidmung und der Freigabe der jeweiligen Aufschließungszone das dann im Bauland gelegene Grundstück in einzelne ca. 600 – 1200 m² große Bauplätze zu teilen" und die neu geschaffenen Bauplätze innerhalb von 10 Jahren einer baulichen Nutzung zuzuführen bzw. den Käufern der Bauplätze diese Bauverpflichtung zu übertragen.

3. Der Gemeinderat genehmigte den Vertrag in seiner Sitzung am 31. Juli 2003. In dieser Sitzung beschloss der Gemeinderat auch die Umwidmung eines ca. 2,5 ha großen Teils des Grundstücks 914/1 in Bauland, konkret in eine "Bauland Wohngebiet Aufschließungszone 4" und eine "Bauland Wohngebiet Aufschließungszone 5". Die Fläche des (heutigen) Grundstücks 914/20 war ein Teil der Aufschließungszone 4. Die entsprechende Verordnung des Gemeinderats (im Folgenden: Verordnung 2003) wurde am 26. September 2003 an der Amtstafel angeschlagen und am 6. Oktober 2003 von dieser abgenommen. 12

4. In den Jahren 2004 und 2005 wurde das Grundstück 914/1 in einen Teil mit der (gleichbleibenden) Nummer 914/1 und 19 Grundstücke mit den (neuen) Nummern 914/6 bis 914/24 geteilt. Die Aufschließungszone 4 entsprach im Wesentlichen den Grundstücken 914/6 bis 914/23, darunter also auch das Grundstück 914/20 sowie zwei Aufschließungsstraßen 914/22 und 914/23. 13

Die Aufschließungszone 5 deckte sich im Wesentlichen mit der Fläche des Grundstücks 914/24. Allerdings scheint die Widmungsgrenze zwischen den Aufschließungszonen 4 und 5 bei der Festlegung der Grundstücksgrenzen – in flächenmäßig geringem Ausmaß – außer Acht gelassen worden zu sein (Pkt. IV. 3.1.). Mit Bescheid vom 14. Jänner 2005 wurde die Anzeige dieser Grundstücksteilung gemäß § 10 NÖ BauO 1996 bestätigt und der Bürgermeister der Gemeinde Willendorf erklärte eines der neuen Grundstücke (914/6) zum Bauplatz. 14

5. Mit Beschluss vom 15. Juni 2009 verordnete der Gemeinderat den Teilbebauungsplan "Hohe Wand Straße I" für die Grundstücke 914/6 bis 914/23, also auch für das Grundstück 914/20 (Bauklasse I, wahlweise offene oder gekuppelte Bauweise, 25 % Bebauungsdichte). 15

6. Am 5. September 2011 beschloss der Gemeinderat im Rahmen einer Änderung des Örtlichen Raumordnungsprogramms die Rückwidmung der Grundstücke 914/17 bis 914/20, 914/22 (tlw.) und 914/24 (tlw.) von "Bauland - Wohngebiet - Aufschließungszone" in "Grünland - Land- und Forstwirtschaft" (im Folgenden: Verordnung 2011). 16

7. Zu diesem Zeitpunkt war bereits ein gerichtliches Verfahren zwischen der Gemeinde und der beschwerdeführenden Gesellschaft im Gang, und zwar klagte die Gemeinde die Beschwerdeführerin auf Einhaltung von Verpflichtungen aus dem Baulandmobilisierungsvertrag (insbesondere im Zusammenhang mit darin vereinbarten Vorkaufsrechten der Gemeinde) und auf eine ebenfalls im Baulandmobilisierungsvertrag vorgesehene Konventionalstrafe. 17

Die Klage der Gemeinde wurde letztlich mit der Entscheidung des Oberlandesgerichts Wien vom 24. Mai 2012, 15 R 89/12m, abgewiesen. Das Oberlandesgericht Wien kam zum Ergebnis, dass die Verordnung über die Baulandwidmung 2003 nicht gesetzmäßig kundgemacht worden sei, weswegen sie keine Rechtswirkungen entfalte und dementsprechend die aufschiebende Bedingung für das Wirksamwerden des "Baulandmobilisierungsvertrags" noch nicht erfüllt sei und folglich daraus keine Verpflichtungen der beschwerdeführenden Gesellschaft entstanden seien. Im Wesentlichen begründete das Oberlandesgericht Wien dies folgendermaßen: 18

"Unbekämpft steht fest, dass die Verordnung am 1.9.2003 von der NÖ Landesregierung genehmigt, am 26.9.2003 (Freitag) im Rahmen der Kundmachung [wohl an der Amtstafel der klagenden Gemeinde] angeschlagen und am 6.10.2003 abgenommen wurde. Die zweiwöchige Frist nach § 59 Abs 1 3. Satz NÖ Gemeindeverordnung endete daher mit Ablauf des Freitag, 10.10.2003 (§ 32 AVG). Durch die Dauer des Anschlags nur bis Montag, 6.10.2003 wurde daher das Erfordernis einer zweiwöchigen Kundmachungsfrist iSd § 59 Abs 1 NÖ Gemeindeordnung 1973 nicht erfüllt. Von einer bloß kurzfristigen, nicht ins Gewicht fallenden Abweichung (vgl VfGH 16.12.1978, VfSlg 8463: 1-2 Stunden) kann nicht gesprochen werden. Die Verordnung ist daher mit Gesetzeswidrigkeit belastet und der Aufhebung im Verordnungsprüfungsverfahren (Art 139 B-VG) oder im Wege des § 88 NÖ Gemeindeverordnung ausgesetzt (vgl etwa VfGH 30.11.2007 V 54/07 mwN). Die Verordnung kann damit keine Rechtswirkungen entfalten (vgl nur VwGH 2002/02/0097), sodass gegebenenfalls auf Grundlage dieser Verordnung erlassene Bescheide – insbesondere Baubewilligungen für von der Beklagten zu verkaufende Grundstücke – ohne Rechtsgrundlage wären. So wären Dritte (Grundstücksnachbarn) durch Baubescheide in Anwendung der gesetzeswidrigen Änderung des Flächenwidmungsplans in ihren Rechten verletzt, was zur Aufhebung eines Baubewilligungsbescheides im Verwaltungsweg führen müsste (vgl VwGH 2007/05/0043 ua).

Eine rechtsgültige Umwidmung für das Grundstück Nr. 914/1 in Bauland-Wohngebiet bzw Verkehrsfläche wurde damit – bisher – nicht vorgenommen, sodass die aufschiebende Bedingung für die Rechtswirksamkeit des Baulandmobilisierungsvertrages gemäß dessen Punkt X. nicht eingetreten ist. Dem darauf gestützten Begehren der Klägerin ist damit die Grundlage entzogen."

8. Am 7. Dezember 2012 beschloss der Gemeinderat eine neuerliche Änderung des Örtlichen Raumordnungsprogramms (im Folgenden: Verordnung 2012). Dabei ging er anscheinend – auf Basis der Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien und einer dazu eingeholten Rechtsauskunft der Niederösterreichischen Landesregierung – davon aus, dass die von der Baulandwidmung durch die Verordnung 2003 erfassten Flächen wegen Unwirksamkeit der Verordnung nach wie vor als "Grünland - Landwirtschaft" gewidmet seien. Offensichtlich wurde auch die Änderung des Örtlichen Raumordnungsprogramms durch die Verordnung 2011 (mit der Teile des Baulandes in Grünland rückgewidmet wurden) – der Rechtsauskunft der Niederösterreichischen Landesregierung folgend – als rechtlich unwirksam gewertet. 19

Mit dieser Verordnung 2012 wurde das mit den Verordnungen 2003 und 2011 beabsichtigte Widmungsgeschehen gleichsam wiederholt, indem sie die gesamte von der Verordnung 2003 erfasste Grundfläche (neu) widmete, die 2011 als Grünland gewidmeten Flächen als Grünland, die übrigen entsprechend der Verordnung 2003 als Bauland. Demzufolge blieb das Grundstück 914/20 weiter als Grünland gewidmet. 20

9. Der Verfassungsgerichtshof geht vorläufig davon aus, dass die Beschwerde zulässig ist und er bei ihrer Beurteilung die in Prüfung gezogenen Teile der Verordnung 2012 anzuwenden hätte. 21

IV. Bedenken

Der Verfassungsgerichtshof hegt folgende Bedenken gegen die Gesetzmäßigkeit der im Spruch genannten Teile der Verordnung 2012: 22

1. Der Verfassungsgerichtshof hat sich in seiner Rechtsprechung wiederholt mit der Zulässigkeit der Rückwidmung von Bauland in Grünland beschäftigt. So sprach er in VfSlg. 13.282/1992 (mWH) aus, dass es unter dem Blickwinkel des 23

Gleichheitssatzes zulässig sein kann, das Ausmaß des Baulandes in Anbetracht neuer, legitimer planerischer Zielsetzungen zu verringern. Die Auswahl der für eine Rückwidmung in Betracht kommenden Liegenschaften habe aber nach sachlichen Kriterien zu erfolgen. Auch bei einer an sich als notwendig angesehenen Reduzierung des Baulandes sei (wie in VfSlg. 9975/1984 und 10.277/1984 zum Tiroler Raumordnungsrecht ausgeführt wurde) davon auszugehen, dass diese Notwendigkeit "es allein (noch) nicht rechtfertigt, ein beliebiges Grundstück [...] in Freiland zu widmen", sondern die bisherige Widmungsart und Nutzung zu den bei der Bestandsaufnahme bedeutsamen Gegebenheiten gehören und entsprechend zu berücksichtigen sind. Ferner hat es der Gerichtshof in VfSlg. 13.282/1992 für geboten erachtet, die Auswahl der für eine Umwidmung von Bauland in Grünland in Betracht kommenden Grundstücke auf eine entsprechende Grundlagenforschung und eine die Interessen der bisherigen Baulandeigentümer mitberücksichtigende Interessenabwägung zu stützen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Gesetzgeber nicht durch besondere Regelungen (etwa durch die Festlegung der Verpflichtung zur Leistung einer, wenn auch möglicherweise nicht vollen Entschädigung,) die aus einer Planänderung für den Grundstückseigentümer resultierenden Nachteile ausgleicht und diesen Ausgleich die Allgemeinheit tragen lässt. In VfSlg. 17.223/2004 hielt der Gerichtshof zusammenfassend fest, dass eine Umwidmung nur dann gesetzeskonform ist, wenn alle für die Widmung maßgebenden Planungsgrundlagen dargetan und erkennbar gegeneinander abgewogen worden sind (vgl. aus jüngster Zeit etwa VfGH 26.11.2015, V 105-106/2015-8).

2. Um zu beurteilen, ob es im vorliegenden Fall überhaupt zu einer Rückwidmung im Sinne dieser Judikatur gekommen ist, wird zunächst zu prüfen sein, ob zum Zeitpunkt der Grünlandwidmung 2011 bzw. 2012 eine rechtswirksame Baulandwidmung bestand, ob also die Verordnung 2003 Rechtswirkungen entfaltet.

24

2.1. Die Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien, die Verordnung 2003 als unwirksam zu betrachten, steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (und des Obersten Gerichtshofes, vgl. zB 29.4.1998, 9 ObA 77/98h). Gemäß Art. 89 Abs. 1 B-VG steht die Prüfung der Gültigkeit gehörig kundgemachter Verordnungen den ordentlichen Gerichten nicht zu. Daraus folgt, dass nur gehörig kundgemachte Verordnungen vor den ordentlichen Gerichten anzuwenden sind (vgl. zuletzt VfSlg. 19.999/2015 mit weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes und des

25

Verwaltungsgerichtshofes); Gerichte – mit Ausnahme des Verfassungsgerichtshofes (vgl. Art. 139 Abs. 3 B-VG) – haben daher davon auszugehen, "dass nicht gehörig kundgemachte Verordnungen keinerlei Rechtswirkung entfalten, und dass diese sohin von den Gerichten auch ohne Anfechtung vor dem Verfassungsgerichtshof von vorneherein nicht anzuwenden sind". Dies gilt allerdings nur für Gerichte auf Grund der Anordnung des Art. 89 B-VG, Normunterworfenen einschließlich Verwaltungsbehörden haben die Verordnung anzuwenden. Liegt ein als Verordnung erkennbar (wenn auch nicht gesetzmäßig) kundgemachter Verwaltungsakt vor, "hat sich die belangte Behörde nicht mit der Frage der Gesetzmäßigkeit – auch nicht hinsichtlich seiner Erzeugung – auseinanderzusetzen" (VwGH 8.9.1995, 95/02/0194).

Dies ergibt sich aus Art. 139 Abs. 3 Z 3 B-VG (bzw. aus den entsprechenden Vorgängerbestimmungen), wonach der Verfassungsgerichtshof eine ganze Verordnung unter anderem dann als gesetzwidrig aufzuheben hat, wenn sie in gesetzwidriger Weise kundgemacht wurde; dies setzt ihre Geltung voraus. 26

2.2. Aus dieser Judikatur dürfte folgen, dass ungeachtet ihrer fehlerhaften Kundmachung die Verordnung 2003 über die Baulandwidmung Rechtswirkungen entfaltet hat, welche nur in gerichtlichen Verfahren (mit Ausnahme des Verfassungsgerichtshofes) unbeachtlich sind. 27

Im Folgenden geht der Verfassungsgerichtshof daher vorläufig davon aus, dass es mit der Verordnung 2011 zu einer Rückwidmung im Sinne der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes gekommen ist, die mit der Verordnung 2012 beibehalten wurde. 28

2.3. Im Ordnungsprüfungsverfahren wird allerdings zu beurteilen sein, ob der Verfassungsgerichtshof angesichts des vorliegenden Falles und der mittlerweile eingetretenen Fortentwicklung der Rechtslage – so käme es angesichts der Einrichtung der Verwaltungsgerichte I. Instanz mit der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I 51, in jedem Fall zu einer unterschiedlich anzuwendenden Rechtslage zwischen der Verwaltungsbehörde und dem im Instanzenzug angerufenen Verwaltungsgericht – seine Rechtsprechung aufrecht halten kann, wonach jeglicher Kundmachungsmangel einer Verordnung gemäß Art. 89 Abs. 1 B-VG deren Unanwendbarkeit im gerichtlichen Verfahren bewirkt, und zwar 29

ohne die Möglichkeit einer Anfechtung gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG (vgl. zur Kritik in der Literatur: *Ringhofer*, Prüfung und Anfechtung von Gesetzen und Verordnungen durch die Gerichte, in: *Verfassung, Verwaltung, Gerichtsbarkeit*, 1977, 100; im Grundsätzlichen – für Verordnungen – folgend *Aichreiter*, Österreichisches Verordnungsrecht, 1988, 157 ff.; aus jüngerer Zeit s. *Klaushofer*, Gehörig kundgemacht?, ÖJZ 2000, 161; *Hattenberger*, Zur Grenzziehung zwischen Verordnung und Nicht-Verordnung, ZfV 2001, 546; *Wiederin*, Über das elektronische Bundesgesetzblatt und die Folgen von Kundmachungsfehlern, FS Wimmer, 2008, 711; *Kneihls*, Kundmachung, Geltung, Fehlerkalkül, 2011, 16 ff.).

3. Gemäß § 22 Abs. 1 NÖ ROG 1976 darf ein örtliches Raumordnungsprogramm – dieses hat gemäß § 13 Abs. 2 leg.cit. insbesondere auch einen Flächenwidmungsplan zu enthalten – nur geändert werden, wenn einer der in § 22 Abs. 1 Z 1 bis 6 leg.cit. genannten Änderungsanlässe vorliegt. In Betracht dürfte vorliegendenfalls lediglich der Änderungsgrund der Z 2 des § 22 Abs. 1 leg.cit. kommen, die Abänderung "wegen wesentlicher Änderung der Grundlagen". 30

3.1. Die Grünlandwidmung der Grundfläche wurde durch die Verordnung 2011 (wieder) herbeigeführt; im Erläuterungsbericht zur Verordnung heißt es dazu: 31

"Änderungsanlass

[...]

Aufgrund verschiedenster Faktoren wie einer Parzellierung, die nicht mit den rechtskräftigen Widmungsgrenzen übereinstimmt, rechtlicher Ungereimtheiten bezüglich der abgeschlossenen Baulandmobilisierungsverträge, die nicht an die Käufer weitergegeben wurden sowie mangelnder Nachfrage (innerhalb von 8 Jahren wurden lediglich 3 von 16 Grundstücke verkauft) erscheint eine massive Änderung der Grundlagen, die zu besagter Umwidmung im Jahre 2003 führten und somit ein Änderungsanlass für eine widmungsmäßige Bereinigung und Neustrukturierung des Bereiches gegeben welche auch im öffentlichen Interesse gelegen ist."

3.2. Der Gemeinderat scheint die hier genannte "massive Änderung der Grundlagen, die zu besagter Umwidmung im Jahr 2003 führten" zum Anlass der Abänderung genommen zu haben. Die dazu aufgezählten "Faktoren" dürften aber – auch in ihrer Gesamtheit – keine Umstände bilden, die § 22 Abs. 1 Z 2 NÖ ROG 1976 als "wesentliche Änderung der Grundlagen" (der bestehenden Planung) umschreibt: 32

Raumordnung ist die "planmäßige und vorausschauende Gesamtgestaltung eines bestimmten Gebietes in bezug auf seine Verbauung, insbesondere für Wohn- und Industriezwecke einerseits und für die Erhaltung von im wesentlichen unbebauten Flächen andererseits" (VfSlg. 2674/1954). Grundlagen iSd § 22 Abs. 1 NÖ ROG 1976 scheinen Grundlagen für diese Gesamtgestaltung zu sein. Eine von den Widmungsgrenzen abweichende Parzellierung, rechtliche Ungereimtheiten bei der Umsetzung eines Baulandmobilisierungsvertrags und die mangelnde Nachfrage nach Grundstücken scheinen aber Probleme bei der Umsetzung eines (Aufschließungs-)Projektes, nicht aber Vorkommnisse zu sein, die die Planungsgrundlagen ändern könnten. Hinzu kommt, dass die Baubehörde gemäß § 10 Abs. 5 NÖ BauO 1996 die Möglichkeit gehabt hätte, die Änderung der Grundstücksgrenzen zu untersagen, dass zur Durchsetzung von Verpflichtungen aus einem Baulandmobilisierungsvertrag grundsätzlich die Zivilgerichte zuständig sind und dass gemäß § 16a NÖ ROG 1976 idF LGBl. 8000-13 der Verordnungsgeber schon zum Zeitpunkt der Erlassung der Verordnung 2003 die Möglichkeit gehabt hätte, bei der Neuwidmung von Bauland eine Frist von 5 Jahren festzulegen, nach deren Ablauf die Gemeinde für unbebaute Grundstücke die Widmung ändern hätte können. Es dürfte also dem Verordnungsgeber auch ein raumordnungsrechtliches Instrument zur Verfügung gestanden sein, die beabsichtigte Nutzung der einzelnen Grundstücke abzusichern.

33

3.3. Es scheint sich daher zusammengefasst aus dem Erläuterungsbericht zur Verordnung 2011 kein gesetzlicher Grund für eine Änderung des Flächenwidmungsplanes im Sinne des § 22 Abs. 1 NÖ ROG 1976 ableiten zu lassen. Die Verordnung 2011 dürfte schon allein aus diesem Grund gesetzwidrig sein, wodurch auch die Verordnung 2012 mit Gesetzwidrigkeit belastet würde (vgl. VfSlg. 15.949/2000).

34

4. Es scheint die Rückwidmung des Grundstücks 914/20 von "Bauland - Wohngebiet - Aufschließungszone" in "Grünland - Land- und Forstwirtschaft" durch die Verordnung 2011 aber auch deswegen gesetzwidrig zu sein, weil sie ohne ausreichender Erforschung der Planungsgrundlagen und einer nachvollziehbaren Interessensabwägung erfolgte:

35

4.1. Im Erläuterungsbericht 2011 wird dazu Folgendes ausgeführt:

36

"Erläuterung

Besagte Flächen befinden sich zwischen Hoher Wand Straße und Nettingerstraße im Siedlungsgebiet von Strelzhof nahe der nordöstlichen Gemeindegrenze und sind Teil eines größeren Bereiches, welcher derzeit zur Gänze als 'Bauland — Wohngebiet — Aufschließungszone' gewidmet, jedoch derzeit noch nicht freigegeben und dementsprechend landwirtschaftlich genutzt ist. Das Relief ist von Norden nach Süden leicht abfallend.

Nordwestlich befindet sich jenseits der Hohen Wand Straße eine einzeilige Bebauung mit der Widmung 'Bauland-Wohngebiet'. Im Osten findet sich ein als 'Geb' gewidmetes Gebäude sowie im südöstlichen Anschluss dazu eine kleinflächige 'Bauland-Wohngebiet Aufschließungszone', welche jedoch bereits per Gemeinderatsbeschluss freigegeben und bebaut ist. Dieser Bereich ist geländemäßig etwas höher situiert und durch eine Geländekante, welche entsprechend als 'Grünland — Grüngürtel' gewidmet ist, vom betroffenen Gebiet getrennt.

Im Süden grenzen landwirtschaftliche Flächen mit der Widmung 'Grünland — Land- und Forstwirtschaft', im Nordosten, in der Nachbargemeinde Hohe Wand, schließt weitgehend bebautes Bauland an.

Nunmehr soll der derzeit rund 2,5 ha große Siedlungserweiterungsbereich insofern neu strukturiert werden, als dass die derzeit gewidmeten 'Bauland — Wohngebiet Aufschließungszone 4 und 5' zusammengeführt, künftighin als 'Bauland — Wohngebiet' ausgewiesen, lediglich auf den nördlichen Teilbereich beschränkt und entsprechend flächenmäßig reduziert werden. Zudem wird die künftige erforderliche Verkehrserschließung festgelegt.

Konkret kommt es somit auf den Parzellen 914/17, /18, /19, /20 sowie auf Teilen der Parz. 914/22 und 914/24 zu einer Rückwidmung von 'Bauland — Wohngebiet Aufschließungszone' in 'Grünland — Land- und Forstwirtschaft', gleichzeitig erfolgt eine Umwidmung der im Bauland verbleibenden Parzellen 914/6, /7, /8, /9, /10, /11-T, /12-T, /13, /14, /15, /16, /21 von 'Bauland — Wohngebiet Aufschließungszone' in 'Bauland — Wohngebiet'. Weiters wird die erforderliche Verkehrserschließung in Form einer Stichstraße (Parz. 914/22-T) mit Wendehammer (auf Teilen der Parz. 914/12), als 'Verkehrsfläche öffentlich' festgelegt.

Dem südlichen Teil der Parz. 914/22 wird die Widmung 'Grünland — Land- und Forstwirtschaft' zugewiesen, hier verläuft künftighin die Trasse für die notwendige technische Infrastruktur. Die nunmehr neu festgelegte südliche Baulandgrenze orientiert sich dabei an der rechtskräftigen Parzellierung.

Dementsprechend ist die südlich gelegene Widmung 'Grünland — Grüngürtel Siedlungsabschluss' künftighin obsolet und wird der Widmung 'Grünland-Land- und Forstwirtschaft' zugeführt.

In diesem Zuge wird auch gleichzeitig die Widmung 'Verkehrsfläche öffentlich' in der Hohen Wand Straße um die bereits abgeteilte Parz. 914/23 verbreitert

Gesamtgesehen kommt es dadurch in diesem Bereich zu einer Rückwidmung von rund 1,5 ha 'Bauland -- Wohngebiet Aufschließungszone'.

Der Bereich befindet sich im Natura 2000 Gebiet Nr. 12, Nordöstliche Randalpen: Hohe Wand — Rax — Schneeberg, es ist kein Landschaftsschutzgebiet betroffen. Im Regionalen Raumordnungsprogramm 'Wiener Neustadt-Neunkirchen' ist für gegenständliche Flächen die Festlegung 'Landwirtschaftliche Vorrangzone' getroffen."

4.2. In dieser Erläuterung werden zwar die geographischen Gegebenheiten und sowohl der raumordnungsrechtliche Ist-Zustand als auch die geplanten Widmungsänderungen dargestellt; nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sind aber Raumordnungspläne im Einzelnen daraufhin zu prüfen, ob die Entscheidungsgrundlagen des Ordnungsgebers in ausreichendem Maße erkennbar sind (VfSlg. 8280/1978). 37

Zunächst scheint nicht erkennbar, worin sich das Grundstück 914/20 hinsichtlich der für die Bebaubarkeit maßgebenden Faktoren von unmittelbar in der Nähe befindlichen Grundstücken unterscheidet, die als Bauland gewidmet blieben. Es scheint wegen seiner Lage und seiner infrastrukturellen Aufschließung für eine Baulandwidmung sogar besonders geeignet gewesen zu sein. Die beschwerdeführende Gesellschaft bringt weiters vor, sie habe im Vertrauen auf den Bestand der Widmung Investitionen getätigt (sie nennt einen Betrag von 1,5 Millionen Euro für den durch die Rückwidmung entstandenen Schaden). 38

Das Vertrauen in die verbindliche Festlegung der Baulandwidmung dürfte insbesondere durch die von der Baubehörde nicht untersagte Parzellierung im Jahr 2004, durch die Erklärung des Grundstücks 914/6 zum Bauplatz im Jahr 2005 und insbesondere durch die Erlassung eines Teilbebauungsplans noch im Jahr 2009 weiter verfestigt worden sein (s. Pkt. III. 4. und 5.). Eine Abwägung des Interesses an der Bestandskraft der Widmung – unter besonderer Berücksichtigung des wirtschaftlichen Interesses der beschwerdeführenden Gesellschaft an der Beibehaltung der Baulandwidmung – mit dem öffentlichen Interesse an der Änderung scheint nicht vorgenommen worden zu sein, jedenfalls wurde sie nach den dem Verfassungsgerichtshof vorgelegten Akten nicht dokumentiert. 39

5. Die Verordnung 2012 behielt die durch die Verordnung 2011 herbeigeführte Widmung bei. Zu deren Vorbereitung wurde nach den vorgelegten Akten eine 40

Aktualisierung und Abänderung der Grundlagenforschung und des Siedlungsleitbildes ausgearbeitet, schließlich wurde rechtlich gesehen das gesamte Widmungsgebiet neu gewidmet. Allerdings dürfte dies nichts daran ändern, dass die Beibehaltung der Rückwidmung gesetzwidrig blieb: Auf das Grundstück 914/20 wird in keiner Weise ausdrücklich Bezug genommen. Konkret Bezug genommen (in Gestalt einer taxativen Aufzählung) wird nur auf die als Bauland zu widmenden Grundstücke, Kriterien für die Grünland-Widmung konkreter Grundstücke in vergleichbarer Lage scheinen sich nicht zu finden. Damit dürfte die für eine Rückwidmung erforderliche – auf das konkrete Grundstück bezogene (vgl. VfSlg. 17.571/2005) – Interessenabwägung sich auch aus der Grundlagenforschung für die Verordnung 2012 nicht ergeben.

Die Beibehaltung der mit der Verordnung 2011 vorgenommenen Grünland-Widmung durch die Verordnung 2012 scheint daher diese mit Gesetzwidrigkeit belastet zu haben (vgl. VfSlg. 15.949/2000). 41

V. Ergebnis

1. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 2 B-VG die Gesetzmäßigkeit der im Spruch genannten Verordnung in dem dort festgestellten Umfang von Amts wegen zu prüfen. 42

2. Ob die Prozessvoraussetzungen vorliegen und die dargelegten Bedenken zutreffen, wird im Verordnungsprüfungsverfahren zu klären sein. 43

3. Dies konnte in sinngemäßer Anwendung des § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden. 44

Wien, am 12. Dezember 2016

Der Präsident:

Dr. HOLZINGER

Schriftführerin:

Mag. KARAHODŽIĆ